

準備程序筆錄

上訴人

即被告 黃冠原

上列上訴人即被告因 111 年度國模上訴字第 1 號殺人一案，於中華民國 111 年 6 月 10 日上午 09 時 30 分在本院刑事臺東庭第四法庭公開行準備程序，出席職員如下：

審判長法官 張宏節
法官 張健河
法官 林恒祺
書記官 蔣若芸
通譯 吳敏華

當事人及訴訟關係人如後：

檢察官 黃東焄
檢察官 崔紀鎮
選任辯護人黃暘勛律師
選任辯護人卓育佐律師
其餘詳如報到單之記載

被告到庭身體未受拘束。

書記官朗讀案由。

審判長問受訊問人姓名、年齡、身分證統一編號、住居所等項。

上訴人即被告答

黃冠原 男 民國 47 年 5 月 9 日生
身分證統一編號：V123456987 號
住臺東縣大武鄉三民路 50 巷 29 號

被害人家屬答

宋天（年籍資料詳如筆錄附件）

審判長對被告告知其犯罪之嫌疑及所犯罪名（詳如起訴書及原審判決書所載，涉犯刑法第 271 條第 1 項之殺人罪嫌）。並告知被告下列事項：

- 一、得保持緘默、無須違背自己之意思而為陳述。
- 二、得選任辯護人。如為低收入戶、中低收入戶、原住民或其他依法令得請求法律扶助者，得請求之。
- 三、得請求調查有利之證據。

審判長問

對上開權益事項是否了解？

被告答

了解。

審判長問

是否具原住民身分或低、中低收入戶資格？

被告答

我不是原住民，也不是低、中低收入戶。

審判長問

是否選任辯護人？

被告答

已自行選任黃暘勛律師、卓育佐律師為我辯護。

審判長諭知

- 一、本案今日之筆錄，由本院委外轉譯人員轉譯，於庭期結束 36 小時轉譯完成，當事人及辯護人經本院通知後，如就轉譯內容有意見，請於 3 日內表示意見。
- 二、轉譯人員轉譯之筆錄，將由書記官依庭訊內容核對無誤後，整理成筆錄。

●數位錄音●(09:32:08)

審判長請檢察官陳述上訴要旨。

檢察官黃東焄起稱：上訴要旨如上訴書及準備程序書所載。

主要有三點：

- 一、調查證據程序時原審判長指揮訴訟程序不當，就公訴檢察官對於被告行兇過程及手段兇殘以及對被害人所受殘忍被害過程之認定，影響科刑範圍之判斷。
- 二、在聲請量刑調查證據程序時有關禁止傳喚被害人家屬宋天，認為有程序違法之情形，也會影響整個科刑範圍之認定。
- 三、原審量刑時指揮訴訟不當，不當引用司法量刑資訊系統，也影響科刑範圍之認定。

我們的上訴範圍基本上就是就量刑範圍提起上訴其餘犯罪事實部分不上訴，以上。

檢察官崔紀鎮起稱：上訴要旨如上訴書及蒞庭補充理由書所載。

除上所述，另補充加強，被告之動機手段足證被告之惡性，被告應加重其刑，以上。

審判長問對於檢察官上訴有何答辯？

被告答

上訴無理由，其餘請辯護人回答。

辯護人黃暘勛律師答

本案上訴理由有三點，

- 一、本案應有刑法第 19 條第 1、2 項之適用，原審沒有適用，我們認為適用法律違誤。
- 二、本案亦有刑法第 59 條之適用，原審也無適用，亦為適

用法律違誤。

三、依刑法第 59 條，原審有量刑過重之情況，關於此點，我們也會針對檢察官之上訴理由一併回應。

簡單陳述如下：

有關刑法第 19 條第 1、2 項之規定立法技術分為生理原因及心理結果，生理原因係指被告有沒有心神障礙或其他心智缺陷之情況，心理結果則指若行為人因為上開之原因導致不能了解自己之行為違法或欠缺控制能力時，我們認為如果已經達到完全無法認知或無法控制就有刑法第 19 條第 1 項不罰之適用。或雖然未達無法認知或無法控制之情形，但該能力顯著減低者，有第 19 條第 2 項減輕其刑之適用。就本案而言，被告在案發之前有飲用酒精之情形導致生理上控制能力下降，進而導致在心理結果上欠缺依其辨識而行為之能力或該能力顯著降低。針對本案我們認為被告完全沒有控制能力或控制能力顯著減低。具體理由，就卷內證據可以看出被告與被害人沒有任何恩怨，且訴外人阮月青於偵訊筆錄中也提到死者平時與被告沒有恩怨，而且還有說有笑，足以證明被害人與被告沒有恩怨，為什麼會為殺人的行為，這點在原審有討論，在二審有必要跟庭上說明。另外請庭上審酌，衛福部有出版一本書籍：「酒精與精神健康」，書中提到在飲用酒精後的四十分鐘之內，血液中的酒精濃度會有抑制腦皮質之作用，使人處於失去自我控制之興奮狀態。且酒癮者往往具有某些人格特質，例如興奮、易怒、情緒不穩定、衝動、控制能力較差、較敏感、對外界刺激會輕易的攻擊別人。就本案而言被告在案發之前就已經飲酒，從筆錄中看來被告從中午開始就已經喝了 6、7 瓶的玻璃瓶裝啤酒，證明被告在事發前就已經飲用大量的酒精，如同剛才所說被告是有酒癮且飲用大量酒精之人，情緒上容易受到刺激而導致失控狀況產生，就本案而言被告也的確受到刺激。被告筆錄中也提到他在吃麵的時候被害人對他說「你都只會欺負查某人」、「沒路用」等等。阮月青的筆錄也提到她回到家聽到對面賣炸雞的越南妹妹說被告罵陳怡心，說越南人都是爛人，陳怡心就很有生氣頂嘴罵回去等等。足以證明被告在案發當時有受到刺激，此點從阮月青筆錄可以得到佐證，請庭上審酌。最主要是阮月青罵被告你們男人就是沒路用、你老婆怕你我才不怕你等等。原審相關卷證資料顯現出來被告因為外型及心理疾病的關係其實是一個極度自卑的人，加上被告當時又飲用大量酒精、又遭被害人言語刺激，且是刺激他心中最不願意面對

的那一塊，所以在案發當時被告其實是因為受到刺激使他的控制能力完全喪失或是有顯著減低的情況，因此就本案而言應該有刑法第 19 條第 1、2 項適用，此從台北榮民總醫院台東分院精神鑑定報告書可以觀之，測驗結果第 4 頁內容記載「個案有憂鬱情緒與自貶，被動攻擊量子上有較高的部分，合併有高度酒精濫用傾向」，很明顯符合本案被告發展的過程，「合併有明顯邊緣性人格特質，研判於高壓情境下個案會以對立反抗外界之情形發生，此外在酒精濫用情況下個案極有可能有衝動控制困難的情況」，在此已經明白提到被告在酒精濫用情況下有衝動控制的困難，請庭上審酌此部分。鑑定報告第 5 頁測驗摘要與結論也提到「個案當時的精神狀態與此次涉案有直接關係」、「較可能是飲酒後控制能力下降」，依據上述提到「酒精與精神健康」一書內容及本案發展過程來看，非常明顯是被告控制能力下降並與被害人發生爭執後導致被告情緒失控犯下本案犯行。就本案而言就鑑定資料、鑑定報告以及相關書籍佐證都可以證明被告在案發當時飲用酒精的生理原因導致被告控制能力完全喪失甚至有明顯減低的現象，所以本案應該有刑法第 19 條第 1、2 項之適用，但原審卻忽略這些對被告有利之事證，直接認為被告並沒有控制能力喪失或明顯降低之情況給予有罪之判決，有適用法律之違誤。

辯護人卓育佐律師答

針對上訴理由第二、三點說明如下：

辯護人認為原審判決適用法律錯誤主要是認為本案並沒有適用刑法第 59 條之規定，該條規定「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」被告所犯為刑法第 271 條之殺人罪，係死刑、無期徒刑或十年以上之重罪，被告在犯罪時與被害人間並沒有重大嫌隙仇怨，就原審調查、傳訊相關人證到庭，從證人之證述也得知被告與被害人間平常有說有笑，關係尚屬良好。在沒有積怨或深仇大恨之情況下，因為一時之間偶發之衝突造成被害人死亡之結果，我們認為與一般存在有惡性而故意殺害他方之情節有別。上訴人一時情緒激動，喪失思考周慮之情況下犯下本案殺人罪，除被告有飲用酒精之情況外，原審並送台北榮總台東分院進行鑑定，得知被告患有精神疾病，有憂鬱及邊緣性人格特質，在施用酒精之後發生情緒難以控制之情形，在此情況下如剛才黃辯護人所述被告於受到刺激時情緒失控砍殺被害人。基於犯罪動機、犯罪情節以及犯罪之客觀情狀，辯護人

認為在此情形下縱科以最輕刑度十年有期徒刑仍嫌過重，所以本案應該有刑法第 59 條之適用，有減輕之事由，此點在原審並未審酌，因此有適用法律錯誤。上訴理由第三點認為原審在量刑上有違誤之處，說明如下，根據刑法第 57 條之規定，辯護人認為有從輕量刑之科刑因子存在，辯護人依據刑法第 57 條第 2 款犯罪時行為人所受之刺激、第 7 款犯罪人與被害人之關係、第 10 款犯罪後之態度，以上 3 款來論述。關於第 2 款犯罪時行為人所受之刺激部分、因為上訴人當下是受到被害人用言語羞辱，說他只會欺負查某人、沒有用等等所以一時情緒失控。被害人也曾對被告說過你們男人就是沒有用、你老婆怕你我才不怕你等等言語刺激被告，上訴人在受刺激下所犯的殺人行為應該有本條第 2 款之適用。再者衡量第 7 款犯罪人與被害人之關係，承上開所述被害人與被告間平常沒有糾紛也沒有仇恨，平時也是有說有笑，此部分在原審的證人證述中也看得出來，行為人跟被害人間的關係尚屬良好，也構成第 57 條做為量刑因子之減輕事由。最後第 10 款犯罪後態度，上訴人案發至今均坦承犯行，並沒有飾詞狡辯也沒有逃避犯行，也積極要向被害人家屬和解，原審也沒有就這部分做考量。基於上開 3 款，均顯示上訴人並非惡意造成本件殺人罪之發生，原審卻量處 13 年有期徒刑尚屬過重，並沒有剛才檢察官所述量刑過輕之問題，辯護人認為本件有量刑失當違誤。

審判長問

上訴及答辯要旨？

上訴人即被告答

同辯護人剛剛所述。

審判長問

對檢察官之上訴要旨，辯護人有何回應？

辯護人黃暘勛律師答

一、認為原審沒有程序違誤。

二、縱有程序違誤也與量刑沒有關係。

因此認為這部分並不足以推翻原審之判決結果。

辯護人卓育佐律師答

程序違誤並不影響判決結果。

審判長問

對被告之上訴要旨，檢察官有何回應？

檢察官崔紀鎮答

被告上訴無理由，且同時主張第 19 條喪失辨識能力又主張

第 59 條一時氣憤，相互矛盾只是為了達到減輕量刑之目的，此點請鈞院審酌。

檢察官黃東焄答

被告上訴無理由，應予駁回。關於刑法第 19 條、第 59 條之適用，原判決已經敘述明確，上訴絕對是沒有理由。另外有關量刑是否過輕之問題，原審公訴檢察官起訴時請求判決被告無期徒刑，原判決卻只判決 13 年有期徒刑，已經非常從輕，違反罪刑相當原則，辯護人雖認被告是因飲酒、又受被害人言語刺激而為犯行，但原判決已經認定，被告酒精濃度回溯到犯罪行為時最多是到 0.58 毫克，以被告一個長期酒癮患者之酒精耐受度，這麼輕微的濃度不至於影響對其行為違法性之判斷。辯護人提到被害人言語刺激，為何會有這種情形？被告於犯行前兩天就因細故與太太爭執還說要離婚等等，被害人身為阮月青員工，替其老闆發聲而提到剛才所說的話，是很正常且合乎情理，而非不當刺激，辯護人主張被告因此而犯案是不成立的。

檢察官崔紀鎮答

補充一下，關於辯護人所主張刑法第 19 條第 1、2 項部分，我們相對主張同條第 3 項之原因自由行為。根據醫院之鑑定報告被告酒後本來就酒品不好，明知而故為。且偵查筆錄中記載前一天晚上被告就恐嚇阮月青說要放瓦斯且要同歸於盡，餘怒未消第二天還帶刀去找阮月青，對被害人說我要殺她。這些平常累積的細節，世界上愛跟恨的情緒是可以一下子轉換的，並非一定要殺父之仇或是放火、下毒的深仇大恨，被告因為主觀上自己顏面上、身體上的缺失還有長期看到他太太在店裡面跟客人聊天的心理情緒累積，由愛轉恨，古時候說愛之欲其生恨之欲其死，仇恨在這一兩天之內累積到一個極端，被告案發前是藉酒壯膽，犯案後是借酒裝瘋，因此認為應從重量刑。

審判長問

這是否是於二審的新主張？

檢察官崔紀鎮答

是的。

審判長問

對於檢察官新提出刑法第 19 條第 3 項原因自由行為之主張，有何意見？

辯護人黃暘勛律師答

就程序部分，關於刑法第 19 條第 1、2 項我們在原審就已經

主張，但檢察官當時並沒有提出同條第 3 項原因自由行為。若是要主張該部分，因為二審主要不做事實認定，檢察官如果要提出，應該要先證明被告在事前就已經有故意或過失，最高法院已經明文規定要有故意過失的要件。有關故意過失的事實架構認定在原審完全沒有調查，如果在二審貿然主張原因自由行為，等於事實不存在，在一審採國民法官在二審卻推翻一審國民法官事實認定的情況下我們認為會有衝突，因此認為並不適宜在二審提出新的攻擊防禦方法。

審判長問

在審前會議中檢察官並沒有提到第 19 條第 3 項原因自由行為之主張，剛才上訴理由中也沒有提到，而是在回應辯護人時才提出，程序上此與國民法官法之立法制度跟精神是否相符？能否在程序階段提出，請檢察官補充說明。

檢察官黃東焄答

在原審並沒有就具體原因自由行為做主張，但適用法律本來就是法院的職權，原因自由行為是在第 19 條第 1、2 項成立的情況之下才會討論第 3 項的問題，原審時檢察官認為第 1、2 項都不會成立，因此沒有提到第 3 項。但在整個調查證據跟論告的過程中都有提到被告明知他有酒癮，喝酒就會鬧事的情況之下，他還是每天喝酒，導致本案發生，這也符合刑法第 19 條第 3 項的要件。但剛才我們也提到，第 3 項的討論要先建立在第 1、2 項成立的前提，基本上我們還是認為刑法第 19 條的要件並不會成立。

審判長問

再確認一下，檢察官提出刑法第 19 條第 3 項，是否為新的證據方法？

檢察官黃東焄答

我們認為沒有必要再做一次新的證據調查，就原來卷證資料加以說明即可。

辯護人黃暘勛律師答

就 19 條第 3 項不管是學理還是實務上見解都認為原因自由行為跟單純飲酒行為之間最大的差異是，行為人在飲酒之前對於之後的法律侵害要有故意或過失的情況下，才有原因自由行為的適用。但誠如剛剛檢察官所說的，在原審所建構的事實就只有被告知道自己在行為之前有喝酒，但從頭到尾都沒有建構被告在喝酒之前就已經想要故意過失對被害人為本案之犯行。在事實無法建構的情況下檢察官也沒有負到舉證責任，依罪疑唯利被告之原則，檢察官主張無理由。

辯護人卓育佐律師答

原因自由行為不管是故意或是過失自陷，至少行為人對於行為必須要有預見的可能，才會成為原因自由行為之適用對象。關於這個預見可能就是原審所沒有構建的部分，因此我們認為檢察官在二審為此主張並無理由。

檢察官黃東焄答

原因自由行為當然要有故意或過失為要件，但從原審調查過的相關資料、證人陳述，就可以看出被告自己明明很清楚喝酒情緒控制就會有問題，會鬧事、打人的情形發生，被告過去也曾因類似情形被通報家暴備案，這些事證在原審已經明確，被告明明知道其酒後很容易發生事故仍去喝酒，縱使沒有明知直接故意要喝酒去殺害被害人，至少還是有間接故意的存在，因為他明知自己喝酒就會鬧事他還執意去喝，退一步而言沒有故意，仍有過失成立。

審判長問

程序上要確認辯護人意見，對於檢察官的新主張是否同意？

辯護人黃暘勛律師答

不同意。

審判長諭知

此部分合議庭評議後再為裁定。

審判長諭知

為整理爭執、不爭執事項，以下訊問被告。

審判長問

對於原判決所認定之犯罪事實有何意見？承認何部分，否認何部分？

上訴人即被告答

跟原審主張相同。

審判長諭知原審整理後之不爭執事項如下：

- 一、被告與阮月青為夫妻關係，被告於民國 109 年 7 月 31 日 17 時 23 分許，喝酒後到「阿青小吃部」，欲尋找阮月青，因遍尋不著而與在場被害人陳怡心發生口角。
- 二、被告基於殺人之故意，手持尖刀 1 把（全長 26 公分，刀刃長 16 公分），砍殺被害人。
- 三、被告沿途追逐、砍殺被害人至「東東雜貨店」廚房門口處。
- 四、被告揮砍刺殺被害人的頭部、頸部、胸部、腹部、背部、腰部、雙手等處，又將尖刀往被害人左乳頭往中線處約 3 公分之位置插入胸腔，刀刃全部插入只剩刀柄露在外面，造成被害人受有下頷 2 處平行切割傷、左乳內上方劃傷、左乳頭高

度向體中線距胸骨緣 3 公分單刃穿刺傷、左乳房內下方單刃淺穿刺傷、胸前胸骨劍突下 2 處表淺穿刺傷、左肋骨下緣上方割劃傷、下方單刃穿刺傷、對側另處淺穿刺傷、背部左肩胛下 2 處上下排列連續單刃穿刺傷、左背外側第 9 至 10 肋骨高度單刃穿刺傷深入體腔、右背距腸骨上緣約 5 公分穿刺傷、右腋下緣第 6 至 7 肋骨高度單刃淺穿刺傷、右手腕多處防禦傷、左上臂後側上下 2 處切割傷、左掌防禦性貫通穿刺等傷害，被害人無力反抗，倒臥在該雜貨店處房門口，最後因為左側胸腔之刀傷穿刺左上肺動脈，造成血氣胸，致因出血性休克及呼吸衰竭死亡。

五、警方接獲報案到現場處理，被告見警察到場，竟然逃到雜貨店內房間內把門反鎖，與警察對峙，至同日 18 時 55 分為警逮捕，並扣到兇刀 1 把。

六、扣案兇刀刀刃最寬處約 3 公分。

七、被告於 109 年 8 月 1 日凌晨 1 時 2 分許，測得吐氣酒精濃度每公升 0.10 毫克。

審判長問

對原審整理之不爭執事項，檢察官、被告及辯護人上訴後是否仍不爭執？或者有關刑法第 19 條第 3 項而有一些變化？

檢察官崔紀鎮答

就修正文字部分提出意見如下。

一、希望第一點的部分增列被告尋找阮月青時，曾揚言要殺害阮月青，此部分在卷證資料中有記載；若辯護人有意見，就希望增列在爭執事項。

二、第二點希望改為「被告基於殺人之故意，手持『自備』尖刀 1 把」，增列「自備」兩字。

三、其餘沒有意見。

審判長問

就檢察官希望增列的部分，辯護人有何意見？

辯護人黃暘勛律師答

我們均不同意，不同意增列且認為也不適宜列為爭執事項，因為列入爭執事項還是要做事實調查，二審為事後審，不適合再為事實調查。

審判長諭知

此部分合議庭評議後再為裁定。

檢察官黃東焄稱

被告所持有尖刀在原審都說是被告自有的，已經原審諭知沒收，被告持自己的尖刀這個部分辯護人若不同意「自備尖刀

」的用語，那是否能同意「被告自己的尖刀」這樣的用語，這也是原判決的用語。被告自己也承認是他自己工作所用的尖刀。

辯護人黃暘勛律師答

我們僅同意「自己的尖刀」這樣的用語。

審判長問

關於不爭執事項的部分，被告及辯護人是否同意原審的整理，以及同意修正用語為「自己的尖刀」？

辯護人黃暘勛律師答

我們同意原審的整理，也同意不爭執事項增列「自己的尖刀」之用語。

審判長諭知原審整理後之爭執事項如下：

- 一、被告為本案行為時，是否因飲酒致陷入精神障礙或心神缺陷之狀態，而有刑法第 19 條第 1 項或第 2 項之情形？
- 二、被告是否有刑法第 59 條之適用？
- 三、被告所為本案犯行應考量之科刑事項及具體情形為何（包含被告犯罪動機、生活狀況、品行、與被害人間關係、犯後態度等），進而應量處之宣告刑為何？

審判長問

對原審整理之爭執事項，檢察官、被告及辯護人上訴後是否仍列為爭執事項？

檢察官黃東焄答

關於第三點的部分，我們認為具體情形還應該包括被告犯罪手段及犯罪造成之損害等刑法第 57 條所規定相關之量刑因子。

檢察官崔紀鎮答

- 一、關於原因自由行為是否也應該列入，就現有的全部卷證資料，請庭上考量若刑法第 19 條第 1、2 項成立，是否有同條第 3 項原因自由行為之適用。
- 二、其餘同意援引原審整理之爭執事項。

辯護人卓育佐律師答

- 一、關於第一點的部分，我們並不同意增列刑法第 19 條第 3 項關於原因自由行為之適用。
- 二、關於第三點是否包括刑法第 57 條量刑因子部分，我們同意檢察官增列，但我們希望一併增列被告犯罪時所受刺激作為考量。

辯護人黃暘勛律師答

同卓律師所言，至於原審所整理部分我們同意援引。

審判長問

我們現在討論的是原審之爭執事項，關於刑法第 57 條，就原審是有意義的，因為它就是要審酌有那些量刑因子，它已經審酌過了。但現在已經在第二審，二審依據國民法官法相關規定在判斷爭點時，是判斷有沒有違背經驗法則、論理法則以及量刑有沒有輕重失衡的狀態進行事後的審查，似無需考量量刑是否審酌到哪些因子，而是應就個別項目為審查確認有無違誤？無須就一審做過的事情重新做處理？

檢察官黃東焄答

就此部分沒有意見。

辯護人黃暘勛律師答

沒有意見。

審判長問

依據檢、辯雙方上訴理由，本院（上訴審）審查之重要爭點如下：

- 一、原審駁回檢察官聲請傳喚被害人家屬宋天作為量刑調查，其裁定及該量刑調查程序，是否違反刑事訴訟法第 271 條第 2 項，對於判決結果是否有影響。
- 二、檢察官主張原審就檢察官詢問被告、引用司法量刑資訊系統等之審判長訴訟指揮不當，訴訟程序是否違背法令，對於判決結果是否有影響。
- 三、原審判決認本案無刑法第 19 條第 1 項或第 2 項之適用，是否違反論理法則或經驗法則，致明顯影響判決結果。
- 四、若本院評議結果認檢察官可以在二審主張刑法第 19 條第 3 項之新事實，再進行有關刑法第 19 條第 3 項之辯論。
- 五、原判決認為本件無刑法第 59 條之適用，是否違反論理法則或經驗法則，致明顯影響判決結果。
- 六、原審量刑是否有過輕（檢察官具體求刑量處被告無期徒刑，並依法宣告褫奪公權終身）或過重，而有失當之違誤。有何意見？

檢察官黃東焄答

第一點本來就是我們的上訴理由，我們認為被害人家屬除了可以表示意見外，原審駁回傳喚家屬違反了最高法院判決先例的情形，會影響判決結果。

辯護人黃暘勛律師答

第一點的部分，原審本來就可以審酌證據有無調查必要性，最高法院的見解根據事實應予調查卻駁回才有程序違法，就本案而言被害人家屬宋天之證詞並非認定事實適用法律之重

要基礎，所以我們認為原審駁回檢察官之聲請並沒有違誤。

審判長問

辯護人對於將第一點列入爭點有無意見？

辯護人黃暘勛律師答

沒有意見。

審判長問

綜合雙方意見，修正用語為「是否違背法令？是否對判決有影響？」是否同意？

檢察官黃東焄答

同意。

辯護人黃暘勛律師答

同意。

審判長問

對於第二點的部分有無意見？

檢察官黃東焄答

這也是我們上訴的理由之一，要列入爭點，我們認為判決結果在量刑方面沒有把被告行兇的殘忍跟被害人所受的殘酷對待結果整個顯示出來給國民法官看，導致有原審量刑過輕的情形，當然會導致原判決過輕的結果，因此我們認為應列入爭點。

辯護人黃暘勛律師答

同意將第二點列入爭點，其餘辯論時表示意見。

審判長問

對於第三點的部分因適才檢察官有提到第 19 條第 3 項的問題，所以修正將第 19 條列為第三點，第 59 條另列一點，有無意見？

檢察官黃東焄答

可以。

辯護人黃暘勛律師答

可以。

審判長問

關於第三點列入爭點有無意見？

檢察官黃東焄答

同意列入爭點。

辯護人黃暘勛律師答

同意列入爭點

審判長問

關於第四點的部分，要先有第 19 條第 1、2 項之成立，才

能討論第3項，因此列入爭點有兩個前提，若本院評議結果認為可以在二審主張第19條第1、2項，再討論有關第19條第3項的相關辯論，有無意見？

辯護人黃暘勛律師答

第四點的部分，我們不同意刑法第19條第3項列入爭點，對於程序上要評議沒有意見。

檢察官崔紀鎮答

請合議庭審酌。

審判長問

有關第五點之部分有無意見？

辯護人黃暘勛律師答

同意列入爭點，沒有補充意見。

檢察官崔紀鎮答

同意列入爭點。

審判長問

有關第六點之部分有無意見？

辯護人黃暘勛律師答

同意列入爭點。

檢察官崔紀鎮答

同意列入爭點。

審判長問

依國民法官法第90條第2項，有證據能力，並經原審合法調查之證據，第二審法院得作為判斷之依據。本件經原審判決認有證據能力，且經合法調查之下列證據如下，有無爭執？

一、供述證據部分：

- (一) 被告於原審審理中之供述。
- (二) 證人即被告之妻阮月青於偵查及原審審理中之證述。
- (三) 證人即到現場處理之警員黃貴於原審審理中之證述。
- (四) 證人兼鑑定人臺北榮民總醫院臺東分院精神科心理師莊雅仁於原審審理中之證述。
- (五) 證人即東東雜貨店老闆楊鳳嬌於偵查中之證述。

二、非供述證據部分：

- (一) 刑案現場示意圖。
- (二) Google 地圖距離測量圖。
- (三) 平面圖。
- (四) 刑案現場照片。
- (五) 刑案現場勘查報告書。
- (六) 臺灣臺東地方檢察署檢驗報告書。

- (七) 臺灣臺東地方檢察署檢驗相驗屍體證明書。
- (八) 法務部法醫研究所解剖報告書暨鑑定報告書。
- (九) 被告之酒精測定紀錄表。
- (十) 扣案物品目錄表暨照片。

檢察官黃東焄答

這部分我們沒有爭執，但剛剛辯護人在開審陳述時有引用到被告之警詢及偵查筆錄這部分等一下要討論。

檢察官崔紀鎮答

這部分我們沒有爭執。

辯護人黃暘勛律師答

沒有爭執。

辯護人卓育佐律師答

沒有爭執。

被告答

沒有爭執。

審判長問

另在原審審理中，檢察官聲請提示並聲請調查證人阮月青於偵查中之證述作為證據方法，並且在原審筆錄中也有記載提出阮月青筆錄予法院，然在原審卷內並無證人阮月青於偵查中證述內容之證據，有何意見？因卷證不併送，筆錄只有檢察官有，必須要檢察官出證法院這邊才能看的到，沒有看到筆錄法院便無法評價？

檢察官黃東焄答

我們另外再補提。

辯護人黃暘勛律師答

沒有意見，我們同意，我們也想要引用阮月青之筆錄。

審判長諭知：

就前開有證據能力，並經原審合法調查之證據，本院得逕作為判斷證明力之依據，毋庸再踐行交互詰問、提示、使辨認、宣讀、告以要旨或交付閱覽等調查人證、書證及物證之調查程序，有何意見？

檢察官黃東焄答

沒有意見。

檢察官崔紀鎮答

沒有意見。

辯護人黃暘勛律師答

沒有意見。

辯護人卓育佐律師答

沒有意見。

被告答

沒有意見。

審判長諭知

以下說明依國民法官法得在二審法院聲請調查證據之原則與例外，以及本院依據檢察官、辯護人上訴書狀，所整理聲請調查證據部分及本院所發現之問題：

- 一、依國民法官法第 90 條第 1 項，當事人、辯護人於第二審法院，不得聲請調查新證據。此乃是為落實國民參與審判集中審理之精神，而限制第二審聲請調查證據之權限。
- 二、然若有前開但書情形，一概不許聲請調查證據，應屬過苛，因而同條項規定但書：「但有下列情形之一，而有調查之必要者，不在此限：一、有第六十四條第一項第一款、第四款或第六款之情形。二、非因過失，未能於第一審聲請。三、於第一審辯論終結後始存在或成立之事實、證據。」，從而若符合國民法官法第 90 條第 1 項但書之規定，則例外准許聲請調查證據，但仍以有必要為要件。
- 三、國民法官法，在採取完全卷證不併送制度下，僅有當事人主張證據才有可能進入審理程序，且審理期日調查之證據，均應以有證據能力及調查必要性為原則，又為落實國民參與審判集中審理並促進審判效率進行，以儘量減輕國民法官負擔之意旨，國民法官法採「慎選證據」原則，檢察官、辯護人應儘可能慎選關鍵之重要證據，集中於法庭上主張。
- 四、惟依檢、辯雙方上訴書狀，似有以下之證據，檢察官雖將該證據列在證據清單中，然未經聲請調查證據，而未經原審合法調查：

- (一) 依檢察官蒞庭補充理由書，援引被告於警詢、羈押庭中之供述、證人阮月青於警詢中之證述、證人傅志於偵查中之證述（證人傅志並未於原審中證述），做為證據方法。
- (二) 依辯護人刑事準備狀，援引被告於警詢、偵查中之供述、證人阮月青於警詢中之證述，做為證據方法。

以上資料均非申請調查證據之部分，原審也未提示給國民法官過，國民法官不知道有這些證據，本院卷內也沒有。這些資料在證據清單可能有，但因為慎選原則沒有在聲請調查證據內，在二審又聲請調查證據。

第一，要請檢辯雙方仔細思考一下是不是要聲請？

第二，如果要聲請，便要說明以下事項，1、這是否為新證據？2、說明符合國民法官法第 90 條第 1 項但書哪一款

事由？3、說明為何有調查之必要性？

這些在原審國民法官面前沒有想要讓國民法官知道的證據方法。經過原審詢問被告及阮月青的交互詰問等等之後會產生一些變化沒錯，但是在二審才提出這些資料，我們在程序上便要從嚴解釋或調查有沒有必要性以及是否適法。

今天的程序這部分非常重要，如此才能在下次審理時就雙方調查證據之攻防做處理。

檢察官黃東焄答

是，我們還是要引用，我們援引的資料與辯護人要主張的事項差不多是一樣的，就是關於被告警詢、偵查、羈押庭之供述，還有證人阮月青警詢、偵查的供述等等，因為這些也都是辯方同樣要主張的證述，當然是有調查的必要性。雖然有些部分原審未經調查，但這會導致無法呈現案情的全貌，有瞎子摸象的情況，只能了解一部分的事實，無法了解全部的事實，如果要了解全貌的話，就有調查的必要。在國民法官法第64條第1項第1款有規定可以在二審提出新事證之例外情形為「當事人、辯護人均同意，且法院認為適當者。」在本案中雙方應該都會同意有調查的必要，我們會再將相關筆錄提出於鈞院。

檢察官崔紀鎮答

我們補提資料後再請鈞院審酌。

辯護人黃暘勛律師答

我們不同意援引，我們自己這部分的主張也捨棄聲請。剛才檢察官主張國民法官法第64條第1項第一款的前提是我方同意，我方現在不同意，我方的準備書狀也捨棄聲請。

辯護人卓育佐律師答

請求暫休庭。

審判長諭知

休庭五分鐘。

合議庭復行入庭。

被告答

同辯護人之主張。

審判長問

依辯護人刑事上訴聲明暨理由狀及刑事準備狀，均援引臺北榮民總醫院臺東分院精神鑑定報告書，做為證據方法，然前開精神鑑定報告檢察官雖聲請調查，然亦說明，視交互詰問鑑定人之情況，於交互詰問後，如無調查之必要，則捨棄調查（見原審卷一第173頁），經原審合議庭評議結果，裁定

該精神鑑定報告書先列入審理計畫，視交互詰問之狀況，保留調查必要性之判斷（見原審卷一第 178 頁），而交互詰問完畢後，針對所保留之證人阮月青、黃貴於偵查中之證述及精神鑑定報告之調查必要性，檢察官僅聲請調查阮月青偵查筆錄，其餘「捨棄」（見原審卷二第 496 頁），則前開精神鑑定報告書，亦未經原審調查。請確認是否要聲請調查前開證據，若仍要聲請調查，亦請說明符合國民法官法第 90 條第 1 項但書哪一款事由，又是否有調查之必要性？

檢察官黃東焄答

精神鑑定報告既然我們已經捨棄，就不同意辯護人再引用，因為鑑定人已經說明得非常詳細了。

辯護人黃暘勛律師答

我們主張係根據國民法官法第 90 條第 1 項第 1 款，因為第 59 條但書規定可以例外聲請，我們認為有國民法官法第 64 條第 1 項第 4 款之情況，請鈞院審酌，鑑定人當庭證述內容認為被告並沒有控制力喪失或顯著降低之情形，但我們認為鑑定人之陳述內容跟鑑定報告互相抵觸，因此就鑑定報告的部分聲請調查證據。

審判長問

如果主張國民法官法第 64 條第 1 項第 4 款，請說明是何處抵觸，因為鑑定人在證述時也說他的結論跟鑑定報告是相符的？

辯護人黃暘勛律師答

鑑定人在當庭證述時的確是說他的意見以鑑定報告為主，但辯護人認為他在做證的過程當中講到被告有沒有控制力喪失或顯著減低時，他第一個是說他說覺得沒有，但這跟鑑定報告內容不一樣，所以我們認為有審酌鑑定報告內容之必要。所爭執的部分為今日準備書狀關於鑑定報告第 4、5 頁所載內容。

審判長問

依檢察官準備程序書狀第 4 頁，聲請再傳喚被害人配偶宋天作為量刑調查？此是否以「證人」身分進行交互詰問？

檢察官黃東焄答

是的。

檢察官崔紀鎮答

是的。

審判長問

被害人家屬宋天業於原審審理中陳述意見，並經檢察官及辯

護人分別詢問，國民法官也有訊問，縱使檢察官認為原審駁回以宋天為證人進行交互詰問之聲請，經原審合議庭駁回為不當或不法，而欲再次傳喚，仍請說明符合國民法官法第 90 條第 1 項但書哪一款事由，又是否有調查之必要性？且這部分是否算是新證據？

檢察官黃東焄答

我們上訴理由認為原審訴訟指揮裁定駁回不當，但究竟有無不當請鈞院為審查。國民法官法第 90 條第 1 項第 1 款中有第 64 條第 1 項第 4 款的情形，被告作證也是證據方法之一，被告當時作證表示他認為被害人家屬宋天跟他太太有外遇等等的內容，這些提出來的資料檢察官在言詞辯論要訊問時都被原審不當制止，只能夠陳述意見，不能訊問且也未列入證據，這也涉及被告犯罪動機跟犯罪後之態度。檢察官之所以將被害人家屬列入量刑的調查證據，是因為透過他的陳述可以看出被害人遇害後，對被害人家屬宋天以及三個子女的重大影響，而且他們的家庭經濟主要是靠被害人在支撐，被害人越南的娘家也是靠被害人經濟支援，因此我們希望透過被害人家屬來陳述被害人遇害導致他們在精神上、經濟上受到的重大危害，這在量刑輕重上會有極大影響，我們認為有必要再為調查，另外就已經有陳述過的部分，我們會儘量不再重複陳述。

審判長問

辯護人是否同意？

辯護人黃暘勛律師答

我們不同意，所謂新證據，應該是未經原審審酌，如果是經原審駁回的證據，應該非新證據，縱使為新證據，也不符合國民法官法第 90 條第 1 項但書的規定，因此不應該聲請調查。

審判長問

辯護人刑事準備狀提出「酒精與精神健康」一書，是否聲請調查此證據？若仍要聲請調查，亦請說明符合國民法官法第 90 條第 1 項但書哪一款事由，又是否有調查之必要性？

辯護人黃暘勛律師答

這部分我們捨棄聲請。

審判長問

有何意見？

檢察官黃東焄答

沒有意見。

審判長問

除前開證據外，檢察官有無其他聲請調查證據部分？

檢察官黃東焄答

因為上訴理由為量刑不當，原審檢察官查閱了八份判決都是判決無期徒刑，上訴書中已經記載的非常清楚。我們請求鈞院調取這八份判決作為量刑的參考證據資料。

檢察官崔紀鎮答

要全面的發現真實，才能夠正確的量刑。

審判長問

辯護人就此是否同意？

辯護人黃暘勛律師答

我們不同意，這部分也是屬於新的證據調查，不符合國民法官法第 90 條第 1 項但書之規定。

檢察官黃東焄答

這是判決後所新生之事實，我們認為符合國民法官法第 90 條第 1 項第 1、3 款，因為原審量刑不當，我們才會主張新證據請求調查，且被告之量刑是否有符合罪刑相當原則，影響十分重大，此部分應有調查必要。

辯護人黃暘勛律師答

- 一、關於檢察官所聲請調查之八份判決，原審本有提出，而非判決後新生之事實。
- 二、此部分法律評價之問題，個案間本來就會有不同認定，並無顯失公平的情形，原審在量刑時已就卷內相關資料作認定，不能以其他法院判決結果來認定本案判決不公，這樣會違反國民法官法之精神。

審判長諭知

以上合議庭會進行評議。

審判長問

除前開證據外，辯護人有無其他聲請調查證據部分？

辯護人黃暘勛律師答

無。

辯護人卓育佐律師答

無。

被告答

同辯護人所述。

審判長諭知

本案依據雙方聲請調查證據部分，是否符合國民法官法第 90 條第 1 項但書之情形，及是否有調查之必要性，由合議庭評

議，暫休庭。

合議庭複行入庭。

審判長諭知經合議庭評議，就證據調查之裁定如下：

評議結果：

一、有關檢察官今日主張本件若無刑法第 19 條第 1、2 項之情形，則新主張有同條第 3 項原因自由行為之適用：

駁回。

依國民法官法第 91 條，上訴審法院應本於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限，第二審法院立於審查之地位，自應從嚴審查第二審始主張之新主張，檢察官在原審及上訴理由狀均未曾主張刑法第 19 條第 3 項，國民法官就此部分未曾與聞，且難認檢察官有因過失而未能於原審主張之情形，再者，檢察官此部分主張如果成立，可能會影響事實之認定，而關於事實之認定，原則上應尊重國民於第一審判決所反映之正當法律感情，除非認定事實違背經驗法則或論理法則，顯然於判決外，原則上亦不得撤銷，從而此部分經本院合議庭評議結果，認不能在於本院主張，始符合國民法官法之精神。

二、檢察官聲請調查證據部分：

(一) 被告於警詢、羈押庭中之供述、證人阮月青於警詢中之證述、證人傅志於偵查中之證述部分：

檢察官及辯護人於原審中均未聲請做為證據，係屬新證據，且被告及辯護人均不同意，本院審酌後認為被告業經原審訊問，證人阮月青亦經原審交互詰問，且有證人阮月青偵查中之證述為證據，檢察官前開聲請之證據，屬重複證據，無再調查之必要，應予駁回。

(二) 聲請傳喚被害人家屬宋天為證人部分：

此部分被告及辯護人均不同意此部分聲請。

檢察官於原審雖曾聲請傳喚宋天為證人進行量刑調查，然原審合議庭於準備程序評議結果，僅准許宋天以被害人家屬之身分「表示意見」，嗣於原審審理程序，檢察官再次聲請傳喚宋天為證人，然亦經原審合議庭以不在審理計畫範圍等為由，駁回檢察官此部分聲請。

檢察官雖再次聲請傳喚被害人家屬宋天為證人，然本件較為特殊的狀況是宋天於原審審理中業已踐行被害人家屬宋天陳述意見程序，經檢察官及辯護人分別訊問（姑不論原審此訴訟程序是否有瑕疵），再經國民法官為詢問（見原審卷二第 532 至 535 頁），實質上與踐行交互詰問程序

無異，宋天既陳述其意見，待證事實即臻明瞭，一審之法官及國民法官即可透過直接審理原則、言詞審理原則，獲得被害人家屬對於量刑之意見，及知悉被害人與被告間之關係等量刑因子，從而原審駁回檢察官以證人身分傳喚被害人家屬宋天，並無違誤，本院審酌後，亦認無再調查之必要，檢察官此部分聲請調查證據，應予駁回。

(三) 引用 8 份判決書部分：

此部分未經原審調查證據，亦未經國民法官直接審理，有關量刑部分應尊重國民法官依照國民感情對於量刑的意見，此部分亦不符合國民法官法第 90 條第 1 項但書各款之情形，且無調查之必要，應予駁回。

二、辯護人聲請調查證據部分：

(一) 被告於警詢、偵查中之供述、證人阮月青於警詢中之證述部分，經辯護人捨棄。

(二) 臺北榮民總醫院臺東分院精神鑑定報告書部分：

檢察官於原審準備程序中聲請調查前開精神鑑定報告書，辯護人則未聲請調查此證據，嗣於原審審理中檢察官捨棄調查此證據，應認屬「新證據」，檢察官雖不同意，但此部分辯護人具體表明主張符合國民法官法第 90 條第 1 項但書第 1 款、第 64 條第 1 項第 4 款，要依照鑑定報告內容彈劾鑑定人之原審之證述內容，本院審酌後，前開證據方法即精神鑑定報告內容，已存在卷內，且尚符合前合國民法官法第 90 條第 1 項第 1 款、第 64 條第 1 項第 4 款之要件，且本院認有調查之必要，准予調查。

(三) 「酒精與精神健康」一書：

業經辯護人捨棄。

審判長問

對合議庭之裁定，有何意見？

檢察官黃東焄答

沒有意見，尊重鈞院裁定。

檢察官崔紀鎮答

尊重鈞院裁定。

辯護人黃暘勛律師答

尊重鈞院裁定。

辯護人卓育佐律師答

沒有意見。

被告答

同辯護人之陳述。

審判長諭知

就本院是否有依刑事訴訟法第 163 條第 2 項依職權調查證據部分，本院說明如下：

沒有依職權調查證據部分。

有何意見？

檢察官黃東焄答

沒有意見。

檢察官崔紀鎮答

沒有意見。

辯護人黃暘勛律師答

沒有意見。

辯護人卓育佐律師答

沒有意見。

被告答

沒有意見。

審判長問

就精神鑑定報告，調查方式為何？

辯護人黃暘勛律師答

我們當庭提示鑑定報告內容。

審判長問

有何意見？

檢察官黃東焄答

沒有意見。

檢察官崔紀鎮答

沒有意見。

審判長諭知

本案依國民法官法第 4 條適用刑事訴訟法第 364 條準用第一審審判程序及國民法官法第 90 條第 2 項等相關規定，審判程序之審理計畫如下：

- 一、准予調查之證據即臺北榮民總醫院精神鑑定報告。
- 二、就犯罪事實訊問被告。
- 三、就事實及法律為辯論，先由檢察官論告，後依序就爭點進行檢辯雙方之辯論。
- 四、就科刑範圍為辯論。

對於審理計畫，有何意見？

檢察官黃東焄答

原判決有依時間回推被告於行兇時的酒精濃度是 0.5-0.7 或 0.8 毫克之間，但這部分原判決沒有具體說明是依什麼

標準做回推，這部分希望鈞院依職權調查為何會有這樣的認定。

審判長問

辯護人有何意見？

辯護人黃暘勛律師答

我們不同意，也認為沒有依職權調查的必要。

審判長問

對於回推酒精濃度的指數，你們有無爭執？

辯護人黃暘勛律師答

這是鑑定人在交互詰問時陳述的內容，我們對於這項酒精濃度的回推數據沒有意見，同意直接使用此部分，因此沒有調查之必要。

檢察官黃東焄答

既然辯護人同意，我們認為沒有調查必要。

其餘無意見。

審判長問

被害人家屬就今日準備程序所進行之事項及本案有無意見表示？

被害人家屬宋天答

身為被害人家屬，還是認為被告真的太過份，明明一個酒後殺人的事件，現在他判 13 年，我都已經覺得判太輕，他們竟然還想要主張判更輕，既然是被告自己喝酒，衝動去殺人，他們現在一直想拿喝酒這件事情來替他脫罪，精神病可以無罪，喝酒也要一直減輕，可以還我們被害人家屬一個公道嗎？被告犯後態度惡劣，至今沒有跟我們達成和解，我太太從越南來跟台灣生活十幾年，就這樣死在異鄉，我們三個小孩，最大的才國一，我自己中度身心障礙，原本只靠太太每個月賺取兩萬多元的家用，還有我自己的低收補助來過活，現在失去了太太，孩子還這麼小，兩百萬元只談過一次，真的太少，現在法院判這麼輕，當初砍了二十幾刀，刀刀見骨，這個程度作為家屬真的無法接受。在原審法官很偏頗被告，檢察官想提出他是怎麼去行兇的，結果原審的法官制止，說沒有必要，還說被告可以緘默，真的沒有辦法接受，法律怎麼都在保護加害人。

審判長問

對於本案尚有何其他補充？

檢察官黃東焄答

經過與被害人家屬討論過，鈞院不同意傳喚宋天作為量刑證

據的證人，被害人家屬應該會聲請參與訴訟，提出聲請後後請鈞院儘速裁定准否，不管是調查證據或量刑，他才能出來為自己做主張。

審判長問

有何意見？

辯護人黃暘勛律師答

對於被害人要聲請訴訟參與部分，尊重鈞院決定。

檢察官崔紀鎮答

沒有補充。

辯護人黃暘勛律師答

我們一審是用國民法官法，但是被害人訴訟參與是規定在刑事訴訟法中，是否能夠準用被害人參與的部分，我們認為有疑義，這部分我們一週內以書狀表示意見。

辯護人卓育佐律師答

沒有補充意見。

檢察官黃東焄答

我們一周內提出書狀表示意見。

被告答

同辯護人之意見。

●數位錄音●(12:12:15)

審判長諭知

一、本案準備程序終結。

二、本案定民國 111 年 7 月 8 日上午 9 時 30 分在本院臺東庭刑事第四法庭行審理程序，到庭之人均請回，退庭。

以上筆錄經當庭交閱到庭之人認為無誤簽名於後